Journal of Fiqh and Usul

HomePage: https://jfiqh.um.ac.ir/ Vol. 53, No. 4: Issue 127, Winter 2022, p. 89-107

Online ISSN 2538-3892 Print ISSN 2008-9139

Receive Date: 30-07-2020 Revise Date: 24-10-2020 Accept Date: 26-10-2020

DOI: https://doi.org/10.22067/jfu.v54i1.87998 Article type: Original Research

Acting upon generalities and applications in emerging jurisprudential issues in the light of explaining the criterion of innovation.

Seyed Reza Shirazi, Assistant Professor of Razavi Research Institute of Islamic Sciences **(corresponding author)**

Email: srshirazi@islamic-rf.ir

Dr. Mohammad Taghi Karimi, Assistant Professor of Razavi Research Institute of Islamic Sciences

Abstract

Each special phenomenon requires its own jurisprudential rules. With the completion of religion, new narrative premises are not issued in Shari'a, however, in order to determine the jurisprudential ruling of new phenomena, religious scholars must place it in the subject of one of the Shari'a cases and then face the question of whether they can relay on the application or generality of the subject of ruling of that jurisprudential premise. Also, the question that must be answered before is what is the criterion of the novelty of the phenomenon and the emergence of the feature?

In this article, which is a library in terms of data collection and a descriptive analytic in terms of method and developing in terms of purpose, two types of emerging issues are introduced. In the first place, the new phenomenon is such that it makes the implementation of at least one of the religious cases difficult. Secondly, when corresponding the tittle of the subject of the Shari'a case on a new phenomenon, we encounter the problem that the correspondence of the Shari'a issue on the new phenomenon is doubtful and sometimes the character or activity of the phenomenon is new despite its correspondence on the new phenomenon and sometimes new phenomenon appears in the religious subject. Reliance on these species is definitely faced with theoretical forms of the feature and follows the ruling expressed in this article.

Keywords: Emerging jurisprudential issue, emerging case, generality and application in emerging issues, emerging topic.

Journal of Fiqh and Usul

سال ۵۳ - شماره ٤ – شماره پیاپی ۱۲۷ـ زمستان ۱۴۰۰، ص ۱۰۷ - ۸۹
HomePage: https://jfiqh.um.ac.ir/
شـاپا چاپی ۹۱۳۹-۲۰۰۸
شاپا الکترونیکی ۳۸۹۲-۲۵۳۸

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۵/۰۹
تاریخ بازنگری: ۱۳۹۹/۰۸/۰۳
تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۸/۰۵
نوع مقاله: پژوهشی
DOI: https://doi.org/10.22067/jfu.v54i1.87998

اخذ به عمومات و اطلاقات در مسائل مستحدث فقهی در پرتوِ تبیین ملاک مستحدث بودن

سیدرضا شیرازی(نویسنده مسئول)

استادیار پژوهشکده علوم اسلامی رضوی

Email: srshirazi@islamic-rf.ir

دکتر محمدتقی کریمی

استادیار پژوهشکده علوم اسلامی رضوی

چکیده

هر پدیدۀ جدیدی احکام فقهیِ ویژۀ خود را می‌طلبد. با کامل‌شـدن دین قضایای نقلی جدیدی در شریعت صادر نمی‌شود، در این حال پژوهشـگران دینی برای تعیین حکم فقهی پدیدۀ جدید، بایسـتی آن را در موضوع یکی از قضایای شرعی جای دهند و در پی آن با سـؤالی روبه‌رو می‌شـوند که آیا برای پی‌بردن به حکم آن پدیده می‌توان به اطلاق یا عموم موضـوع یا حکم آن قضیۀ شـرعی تمسـک کرد؟ نیز پرسـشـی که قبل از آن باید پاسخ دهند این است که ملاک جدیدبودنِ پدیده و معیار مستحدث‌بودن مسئله چیست؟

در این مقاله که از لحاظ شـیوه گردآوری اطلاعات، کتابخانه‌ای و از لحاظ روش، توصـیفی‌تحلیلی و از لحاظ هدف توسعه‌ای است، دو گونه مسئلۀ مستحدث معرفی می‌شود. در گونۀ اول پدیدۀ نو به‌صورتی است که اجرای حداقل یکی از قضایای شرعی را با مشـکل روبه‌رو می‌کند. در گونۀ دوم، هنگام صـدقِ عنوانِ موضــوع قضــیۀ شــرعی بر پدیدۀ جدید با این معضــل روبه‌رو می‌شـویم که گاه صـدق موضـوعِ مسـئلۀ شـرعی بر پدیدۀ جدید مشـکوک است و گاه باوجود احراز صدق آن بر پدیدۀ جدید، ماهیت یا کارکرد پدیده، جدید است و گاه پدیدۀ جدید، عَرَضی است که بر موضوع شرعی عارض شده است. تمسک به اطلاق در این گونه‌ها با اشکال نظری خاصی روبه‌رو است و حکم خاصی را در پی دارد که در این مقاله بیان شده است.

واژگان کلیدی: مسئلۀ فقهی نوپیدا، مصداق نوظهور، عموم و اطلاق در مسائل مستحدثه، موضوع نوپدید.

مقدمه

ازجمله مسائلی که به‌تازگی در اصول فقه مدِّنظر پژوهشگران واقع شده است، مسئلهٔ تمسک به اطلاقات و عمومات در مسائل جدید است. با ابلاغ دین و اتمام شریعت، قضایای نقلی جدیدی در شریعت صادر نمی‌شود؛ بنابراین پژوهشگران دینی با مقدار معین و محدودی از احکام شرعی و موضوعات آن‌ها روبه‌رو هستند. فقها برای تعیین حکمِ پدیده‌ای جدید باید آن را در موضوعِ یکی از قضایای شرعی داخل کنند. در اینجا پژوهشگران با سؤالی روبه‌رو می‌شوند که آیا می‌توان به اطلاق یا عمومِ موضوع یا حکم آن قضیهٔ شرعی تمسک کنند؟ برخی از اندیشمندان معاصر تلاش کرده‌اند که بدین پرسش پاسخ دهند، اما تلاش آن‌ها با کاستی‌ها و اشکالاتی همراه بوده است. در ادامه پس از بیان پیشینهٔ پژوهشیِ مسئله، آن تلاش‌ها گزارش شده و سعی در برطرف‌کردن کاستی‌ها و نقد اشکالات می‌شود.

در خصوص پیشینه تحقیق باید گفت: موضوع شکار صید با تفنگ (شیخ بهایی، ۷۳۹؛ مجلسی، محمدباقربن‌محمدتقی، ۳۸۹/۷؛ کرمانشاهی، ۲۹۲/۲؛ طباطبایی، ۲۷٤/۱۳؛ سبزواری، ٥٧٦/٢؛ مجلسی، محمدباقربن‌محمدتقی، ۲۷٦/٦٢؛ نراقی، مستندالشیعة، ۳۱٦/۱٥ تا ۳۱۸؛ صاحب‌جواهر، ١٦/٣٦) و عقدهای جدید (میرزای قمی، ٤١/٢؛ طباطبایی، ۲۱۹/۸؛ نراقی، عوائد الایام ۱۹؛ نایینی، ۱۰٤/۱ تا ۱۰۵؛ مکارم شیرازی، ٢٥٤/٢٢ تا ۲۵۵؛ علی‌دوست، فقه و حقوق قراردادها، ۷٦) از اولین مسائل مطرح‌شده در فقه دربارهٔ تمسک به اطلاق در مسئلهٔ مستحدث است.

در اصول فقه گاهی به‌صورت محدود (صدر، لاضرر، ۲۷۰ تا ۲۷۳؛ خرازی، ٤١٤/١) و گاهی با اضافه‌کردن زاویه‌های جدیدی به بحث مانند ملاک مستحدث‌بودن مسئله چیست؟ و اشکالات مطرح‌شده، موضوع با وسعت بیشتری (قائنی، المبسوط، ۱۷/۱ تا ۲۷؛ لجنة الفقه المعاصر، ١٤٩ تا ١٧٤) بررسی شده است.

پایان‌نامهٔ سطح چهار با عنوان «حجیت عمومات و اطلاقات در مسائل مستحدثه» (موسوی)، دفاع‌شده به سال ١٣٩٦ در حوزهٔ علمیهٔ قم با ارائهٔ اشکالات متعددی به این نتیجه رسیده است که تمسک به عمومات و اطلاقات نسبت به برخی از مصادیق مستحدث جایز نیست. در این پژوهش، ماهیت مسئلهٔ مستحدثه و اقسام آن به‌صورت گذرا مطرح شده و ارتباط اشکالات به اقسام مدنظر قرار نگرفته است.

مقالهٔ «تمسک به عمومات و اطلاقات در مسائل مستحدثه» در سال ۱۳۹۳ فقط درصدد طرح دو اشکال نسبت به تمسک به عمومات و مطلقات در مسائل مستحدثه است و درنهایت عدم جواز تمسک، نتیجه‌گیری شده است (اعلایی).

در مقالهٔ «روش بهره‌گیری از عمومات و اطلاقات در حل مسائل مستحدثه» به سال ۱۳۹۹ (خادمی کوشا)، دو روش برای شناخت صدقِ عنوانیِ عمومات و مطلقات بر موضوعات جدید ارائه شده است. سپس حالت‌های مختلف عمومات و اطلاقات در مواجهه با موضوعات جدید برشمرده و بیان شده است که از کدام‌یک از دو روش فوق بنا بر مبانی مختلف باید بهره گرفت. مقالهٔ فوق درصدد تعیین انواع مسائل مستحدثه برنیامده و نیز در جهت

بیان اشـکالات وارد بر تمسـک به عمومات و اطلاقات و تعیین اینکه هر اشـکال به کدام‌یک از حالات ارتباط پیدا می‌کند و درنهایت پاسخ به آن‌ها تلاشی نشده است.

باتوجه‌به جدیدبودن موضـوع بحث، پژوهش‌های مذکور نیازمند حکّ و اصـلاح و ابرام و تعمیق اسـت. برخی پاسخ‌های ارائه‌شده به سؤالات فرعی موضوع در آن‌ها قانع‌کننده نیست؛ برای مثال مستحدث‌بودن مسائلی چون بیمه و سـرقفلی و فروشِ زمانی محل اتفاق اسـت، بنابراین ملاکی که این‌گونه مسـائل را از بحث خارج می‌کند پذیرفتنی نیسـت. نمی‌توان مسـائل مسـتحدثه را بدون ملاک به انواع مختلف تقسیم کرد. بایسته است ضابطه و ملاک معینی برای تقسـیم ارائه شـود. برای تمسـک به عموم و اطلاق در گونه‌های مختلف مسـائل مستحدثه با مشکلات و موانع متفاوتی برخورد می‌شـود. بنابراین نمی‌توان اشـکال ایرادشده به تمسک را به همهٔ انواع مسائل مستحدثه تسرّی داد یا در مقام جواب، حکم کلی نسبت به تمامی انواع مسائل مستحدثه داد.

شایسته است پس از ارائهٔ تعریفی پذیرفتنی از مسئلهٔ مستحدثه، ملاکی برای تقسیم ارائه داده و مسائل مستحدثه را دسـته‌بندی کرد. سـپس اشـکالات واردشـده به تمسک به اطلاق یا عموم و مانع موجود، به هرکدام از انواع مسائل مسـتحدثه را مطرح و درنهایت برای پاسـخ بدان‌ها تلاش کرد. این امور مدّنظر این مقاله اسـت و در ادامه به آن‌ها می‌پردازیم.

١. ملاک مستحدث‌بودن مسئله

١. ١. معقول‌نبودن وجود موضوع در عصر تشریع

برخی اندیشمندان در مقام بررسی فقهی مسائل مستحدثه، موضوع بحث خود را تمامی مسائلی قرار داده‌اند که فقها به مقدار دیگر موضوعات فقهی، متعرض آن‌ها نشده‌اند و بنابراین حتی اگر قدما به‌طور مجمل و گذرا متعرض مسئله ای شـده باشـند و حق مسـئله ادا نشـده باشـد، به‌عنوان مسئله‌ای مستحدث از آن بحث می‌کنند (قائنی،پژوهشی در مسائل فقه پزشکی، ٢١/١ و ٢٢).

تمسـک به عمومات و اطلاقات در مسـائل مسـتحدثه در این اندیشـه تنها شـامل برخی از مسـائل می‌شـود و عمومیت ندارد (همو، ٢٠/١). «آنچه بایسـتی به‌عنوان ملاک و ضابطه در مستحدثه‌بودن یک موضوع مطرح شود این است که وجود خارجی موضوع آن در عصر تشریع معقول نبوده است».

صـاحب این اندیشـه بین مسـتحیل‌بودن و نامتعارف‌بودن موضـوع در زمان گذشته تفاوت می‌گذارد و می‌گوید: «گاه می‌بینیم که در زمان‌های گذشـته وقوع مسـئله‌ای نامتعارف و ناشناخته بوده است و بنابراین، در احادیث و متون دینی از آن‌ها سؤالی مطرح نشده است؛ بااین‌وجود نبایستی آن را جزء مسائل جدید به شمار آورد [...] بین ناشناخته و نـامتعـارف‌بودن وجود خـارجی چیزی و محـال‌بودن وقوع آن، به نظر عرف تفاوت وجود دارد؛ به‌عنوان مثال [...] موضـوع، قراردادهای جدیدی اسـت که در گذشـته وجود نداشـته اسـت، بااین‌وجود این امر موجب نمی‌شـود که

قراردادهای جدید را داخل در مسائلی بدانیم که در شمول عمومات عقود نسبت به آن‌ها ابهام وجود دارد» (قائنی، ۱/ ۲۲-۲۳)؛ ازاین‌رو ایشان تمسک به عموم و اطلاق «احل الله البیع» و «اوفوا بالعقود» در عقدهای جدید مانند بیمه، سرقفلی، فروشِ زمانی و مانند آن‌ها را داخل در محل نزاع نمی‌داند، چه اینکه این عقود تصورشدنی بوده‌اند اگرچه واقع نشده یا با تفصیل تصور نشده‌اند.

نمونهٔ دیگری که در این دیدگاه موضوع جدید نیست، مواردی است که شکل وجود کنونی آن‌ها با آنچه در سابق وجود داشته متفاوت است، اگرچه وجه مشترکی بین آن‌ها موجود است؛ برای مثال اقرارها و شهادت‌هایی که به صورت صوت یا فیلم در ابزارهای مختلف ذخیره می‌شود، در گذشته به‌صورت کتابت وجود داشته است. پر واضح است که بین آن‌ها و بین نوشتار، جامعی وجود دارد و احتمال جعل و تحریف در آن‌ها مانند کتابت وجود دارد و فرقی بین آن‌ها نیست (قائنی، المبسوط، ۱۷/۱)؛ ازاین‌رو جستجو در نصوص دینی در جهت پیداکردن نظائر و شبیه‌هایی برای مسئله به ظهور مطلق در شمول موضوع آن مسئله یاری می‌کند (همو، المبسوط، ۲۰/۱).

در این نگاه، انواع پیوند اعضا از آن جهت که در پزشکیِ قدیم قابلیت این‌گونه اعمال وجود نداشته، موضوعی مستحدث است.

به‌نظر ایشان و از نگاه سوم؛ یعنی انواع مسائل مستحدثی که فقیه با آن‌ها روبه‌رو می‌شود، موضوعات مستحدثه به سه نوع تقسیم می‌شوند:

۱. موضوعاتی که در قدیم از آن جهت که محل ابتلای مسلمانان نبوده به آن‌ها التفات نشده و بنابراین حکم آن‌ها مورد سؤال واقع نشده است، اگرچه وقوع آن‌ها در عصر تشریع امکان داشته است؛ مانند نماز در قطب شمال و جنوب یا تزریق خون و...؛

۲. موضوعات غیرممکن در تصور قدما حتی اگر به آن‌ها ملتفت بودند مانند پیوند اعضا؛

۳. موضوعاتی که فقها متعرض آن‌ها نشده‌اند، اگرچه در نصوص دینی موجود است؛ مانند استفاده از بی‌حسی یا بی‌هوشی برای جلوگیری از احساس درد قبل از اجرای حد (همو، ۲۰/۱ تا ۲۱).[۱]

نقد دیدگاه اول: در نقد آنچه ذکر شد باید گفت: روشن است که مراد از مسائل مستحدثه، تمامی موضوعاتی که بحث‌های فقهی در آن‌ها تام و کامل نیست، نمی‌باشد؛ چه اینکه مسئله‌ای مستحدث است که موضوعش جدید باشد و نه محمول آن؛ بنابراین اگر سخنان و دیدگاه‌های جدیدی در موضوعات قدیمی مطرح شود، مسئله مستحدث نمی‌شود. با اینکه مشهور علما قبل از علامه حلی قائل به نجاست آب چاه با افتادن نجاست در آن بودند و نزح آب

۱. نوشتهٔ کتاب مبهم است و آنچه در بالا از کتاب گزارش شده است بر اساس فهم نگارنده از مذاکرهٔ شفاهی با مؤلف محترم است. درحقیقت ایشان موضوع مسائل مستحدثه را با نگاه به غایت موردنظر سه‌گونه مطرح می‌کنند: گاهی هدف مطرح‌کردن مسائل فقهی است که موضوع را گسترده اخذ می‌کنند و گاهی هدف بحث دربارهٔ تمسک به عمومات و اطلاقات است که موضوع را مضیق اخذ می‌کنند و گاهی نگاه به عالم واقع و موضوعات مستحدثه موجود است که انواع مختلف موضوعات مستحدثه بحث می‌شود.

چاه را واجب می‌دانستند، قول به طهارت آب چاه توسط علامه حلی باعث نمی‌شود کسی این مسئله را جزء مسائل مستحدثه حتی در زمان علامه حلی بداند. بر اساس این دیدگاه باید تمامی درس‌های خارج فقه و اصول که دارای نوآوری هستند را بحث از مسائل مستحدثه دانست.

در جواز تمسک به اطلاق و عموم آیاتِ وفای به عقود و حلیت بیع در عقود مستحدثه، اختلاف وجود دارد (نک: علی‌دوست، فقه و حقوق قراردادها، ۷۵/۱ تا ۹٤)؛ ازاین‌رو دیدگاه انحصار محل نزاع در مواردی که در عصر تشریع معقول نبوده و تصور آن‌ها در آن زمان محال بوده، پذیرفته نیست. همان گونه که مسائلی که در روایات ذکر شده، اما به عللی در فقه به آن‌ها پرداخته نشده است را نمی‌توان مسئلهٔ جدیدی پنداشت.

۱. ۲. استقرا

در این دیدگاه موضوعات مستحدثه به انواع مختلفی تقسیم شده است:

۱. برخی موضوعات جدید مانند انرژی هسته‌ای قابل درک و تصور توسط قدما نبوده است؛

۲. برخی موضوعات توسط قدما قابل درک بوده و آن را تصور کرده‌اند، اما قابلیت پیاده‌سازی آن در آن زمان وجود نداشته است؛ مانند پرواز در فضا و جابه‌جایی‌های بسیار سریع بر روی زمین، چه اینکه داستان معراج پیامبر(ص) و جابه‌جایی تخت بلقیس در قرآن کریم ذکر شده است؛

۳. برخی موضوعات قابل درک برای آن‌ها بوده است، اما آن را تصور نکرده‌اند؛ مانند عقدهای گوناگون جدید مثل بیمه و سرقفلی و...؛

۴. برخی موضوعات در قدیم بوده اما صفتی بر آن عارض شده است که در عصر تشریع برای آن ثابت نبوده و بنابراین موضوع جدید تفاوت فاحشی با موضوع قدیم دارد؛ مانند اینکه در قدیم انواع دیه (شتر، گاو، گوسفند، حلّه یمانی، درهم و دینار) تفاوت قیمت چندانی نداشتند، اما در زمانهٔ کنونی تفاوت فاحشی در قیمت دارند؛

۵. مواردی که به‌تازگی محل ابتلای مسلمانان شده، اگرچه در عصر معصومان(ع) وجود داشته است؛ مانند اوقات نماز و مدت زمان روزه در مکان‌هایی که خورشید غروب یا طلوع نمی‌کند (لجنة الفقه المعاصر، ۱۴۹ تا ۱۵۰).

در این اندیشه، تمسک به اطلاقِ لفظی و عموماتِ وضعی در تمامی موضوعات مستحدثهٔ موجود در تقسیم جایز است و تمسک به عام و مطلق را تنها در دو مورد جایز نمی‌دانند (همو، ۱۷۳)؛ خطاباتی که در مقام پاسخ به پرسش‌های صحابه است به‌همراه قیدهایی دیگر؛ اطلاق مقامی.

بررسی دیدگاه دوم: در این دیدگاه برای مستحدث‌بودن مسئله، ملاکی ارائه نشده است. ظاهر ارائهٔ تقسیم مذکور این است که هر مسئله‌ای که در یکی از قسم‌ها داخل شود، مستحدث خواهد بود، اما برای تقسیم فوق نیز ملاکی ذکر نشده است. به نظر می‌رسد که این تقسیم برحسب استقرا بوده است. بدیهی است که تقسیم‌بندی باید مفیدِ فایده‌ای و احکام مترتب بر هر قسم باید متفاوت از قسم دیگر باشد، اما در این دیدگاه در طول بحث به‌ندرت به

تقسـیم ابتدایی ارجاع داده می‌شـود و اشکالات مطرح‌شده در تمسک به اطلاقات و عمومات را بدون توجه به اقسام مطرح‌شده پاسخ می‌دهند، درنهایت نیز نتایجی که گرفته می‌شود ارتباط خاصی با تقسیم گذشته ندارد.

۱. ۳. اندیشهٔ مختار در ملاک مستحدث‌بودن مسئله

قبل از واردشـدن به بحث ضـروری است که اصطلاحات حکم، موضوع و مصداق روشن شود، چه اینکه خلط بین این مفاهیم موجب سـردرگمی و اشـتباه در بحث و خلط موضـوع با مصداق می‌شود (علی‌دوست، فقه و عرف، ۳۵۹). مراد از حکم، قانونِ صادرشده از جانب خداوند به‌جهت تنظیم زندگی انسان (صدر، دروس، ۶۱/۱) است که به تکلیفی و وضـعی تقسیم می‌شود. احکام تکلیفی به وجوب، استحباب، اباحه، کراهت و حرمت تقسیم می‌شوند. احکام وضعی، حالت و وضعیت شیء را معیّن می‌کند؛ مثل طهارت، زوجیت، مانعیت، شرطیت و... . تعداد احکام وضعی زیاد اما در مجموع محدود است.

در بسـیاری از کاربردهای اصولی و فقهی، مراد از موضوعِ حکم معنای منطقی آن است؛ یعنی یکی از دو طرفِ نسـبت در قضـیه که به آن محکوم‌علیه نیز اطلاق می‌شـود و در مقابل محمول قرار می‌گیرد (گنابادی، ۲۰). مراد از موضـوع، معروضِ حکم اسـت؛ یعنی آنچه حکم بر آن مترتب شده است. در قضایای شرعی، محمولِ قضیه، حکمِ شرعی است و موضوع آن، معروض حکم است.

مراد از مصـداق، هرگونه تعیّنی، ذهنی یا خارجی برای موضـوع اسـت؛ مثلاً در قضـیهٔ شرعیِ غیبت مؤمن حرام اسـت، مصـداق موضـوع می‌تواند غیبت زید، عمرو و... که مصـادیقی خارجی هستند، باشد و مصداق آن می‌تواند گروه، طایفه، سـاکنان شهر خاص و... که مصادیقی ذهنی هستند، باشد. همچنان که پدیدهٔ جدید می‌تواند مصداقی از موضـوع قضـیهٔ شـرعی باشـد؛ مثلاً عقود مسـتحدث بیمه و سرقفلی مصداقی برای قضیهٔ شرعیِ «اوفوا بالعقود» است.

روشـن اسـت که با انقطاع وحی و انقضای عصر تشریع و آغاز غیبت کبری، موضوعات و احکام شرعیِ لفظیِ[۱] صادرشده به نهایت رسید. موضوعات و احکام شرعی، معیّن و محدود هستند؛ ازاین‌رو همان گونه که پیدایش حکم جدید در شریعت متصور نیست، پیدایش موضوع جدید در شریعت و قضایای شرعی متصور نیست.

البته برخی موضوعات شرعیِ کلی می‌توانند مصادیق مستحدثی داشته باشند و امکان دارد که پدیدهٔ مستحدث، مصـداقی برای موضـوع دو قضـیهٔ شـرعی باشـد؛ مثلاً سـلاح اتمی می‌تواند مصـداقی برای کریمهٔ «وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْـتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ»[۲] واقع شـود، چنان‌که ممکن اسـت مصداقی برای مبارکهٔ «وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفَسَادَ» باشد.[۳]

---

۱. البته موضوعات و احکام عقلی به نهایت نرسیده‌اند، اما آن‌ها از موضوع بحث خارج هستند؛ چه اینکه دلیل عقل، دلیلی لبی است و اطلاق و عموم ندارد.
۲. انفال: ۶۰.
۳. بقره: ۲۰۵.

باتوجه‌به مقدمات مذکور باید گفت: أ. ملاک مستحدث‌بودنِ مسئله، استدلال جدید بر حکم مسئلهٔ شرعی نیست، به‌گونه‌ای که حکم مختار مجتهد تغییر یابد یا قیدی بدان اضافه شود، البته با فرض ثابت‌بودن موضوع آن؛ ب. ملاک مستحدث‌بودن مسئله، درک جدید از موضوع مسئلهٔ شرعی با فرض ثباتِ حکم آن نیست؛ برای مثال موضوعِ قضیهٔ «در سفری که هشت فرسخ و بیشتر پیموده شود، نماز شکسته است» با موضوعِ قضیهٔ «در سفری که مسافت پیموده‌شده یک روز طول بکشد، نماز شکسته است»، متفاوت است. اگر قدمای اصحاب، موضوعِ شکسته شدن نماز را موضوع قضیهٔ اول بدانند و به‌سبب اختراع وسایط نقلیهٔ تندرو، فقیه معاصری موضوعِ شکسته‌شدنِ نماز را موضوعِ قضیهٔ دوم بداند، مسئله مستحدثه نمی‌شود. مثالِ دیگر؛ اگر قضیهٔ شرعیِ «کلّ مسکر مایع بالاصالة نجس» فرض شود و برحسب اجتهاد فقیه معاصری، فهم از موضوعِ حکم تغییر کند و به «کلّ مسکر» تبدیل شود، مسئلهٔ مستحدثی پدید نیامده است.

در دو حالتی که منشأ آن اجتهاد جدید است و منجر به بازشناسی حکم شرعی یا موضوع آن شود، با مسئله‌ای مستحدث روبه‌رو نمی‌شویم؛ مثلاً با تغییر نظر مجتهد در سن بلوغ دختران به سیزده‌سالگی یا حلیت شطرنج، مسئله ای مستحدث پدیدار نمی‌شود.

۲. گونهٔ اول از مسائل مستحدثه

اگر موضوعِ مسئلهٔ شرعی در شرایط جدیدی واقع شود که نحوهٔ اجرای آن معلوم نباشد یا موضوع منتفی شود و بااین وجود، شک در بقای حکم آن مسئله شود، در این صورت مسئله‌ای مستحدث به وجود آمده است؛ مثلاً نسبت به کریمهٔ «فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ»،[1] باتوجه‌به اینکه «الشهر»، سیر گردش کرهٔ ماه به دور زمین است، این موضوع در خصوص مکان‌هایی مثل قطب جنوب و قطب شمال نیز متحقق است. ساکنان قطب شمال و جنوب نیز ماه‌های مختلفی دارند، ازاین‌رو در ماه رمضان باید روزه بگیرند، اما موضوع آیهٔ شریفهٔ «وَكُلُواْ وَاشْرَبُواْ حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّواْ الصِّيَامَ إِلَى الَّليْلِ»[2] در این مکان‌ها محقق نمی‌شود؛ چه اینکه در این مکان‌ها چون خورشید غروب یا طلوع نمی‌کند، غروب آفتابی یا صبح صادق وجود ندارد.

قاعده این است که «فعلیت حکم، متوقف بر فعلیت‌یافتن موضوعِ حکم است» (صدر، دروس، ۱۲۲/۱)، بنابراین حکمِ حرمت خوردن و آشامیدن در این مکان‌ها در ماه رمضان به فعلیت نمی‌رسد. باتوجه‌به این تغییرات، آیا می‌توان به اطلاق مبارکهٔ «فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ» در این مکان‌ها تمسک کرد؟ یا از آن جهت که متعلّق «تبیّن» در آیهٔ دوم، یعنی خیطالابیض و خیطالأسود و متعلقِ اتمام صیام یعنی لیل، وجود خارجی ندارند، دیگر نمی‌توان به اطلاق آیهٔ اول تمسک کرد؟ در همین مثال اگر سکونت در کرّات دیگر مانند مریخ برای انسان امکان‌پذیر

---

۱. بقره: ۱۸۵.

۲. بقره: ۱۸۷.

شود و باتوجه‌به وجود صبح و شب در مریخ و گردش‌نداشتن ماه به دور آن، آیا می‌توان به اطلاق آیهٔ دوم در مریخ تمسک کرد و بر اساس ماه رمضان در کرهٔ زمین در روزهای کرهٔ مریخ روزه گرفت؟

مثال دیگر؛ اگر در آیهٔ شریفهٔ «فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ»[1] مراد از «ام» مادرِ طبیعی باشد، مادر طبیعی نیز چنین تعریف شود: «زنی که تخمک از او است و جنین در شکم او رشد کرده و زایمان کرده است»، بنابراین ارث به مادر طبیعی می‌رسد. حال اگر تخمک از زنی باشد (مادرِ زیستی) و بچه در شکم زنی دیگر رشد کرده و زایمانش از او بوده (مادرِ حملی)، حکم ارث چیست؟ آیا به‌سبب ازبین‌رفتن موضوع (مادر طبیعی)، مادر جزء وراث نیست؟ یا می‌توان به اطلاق آیهٔ شریفه تمسک کرد و گفت: ارث مادر به یکی از دو مادر زیستی و مادر حملی می‌رسد؟ یا ارث مادر به هر دو بالمناصفه می‌رسد؟

تمسک به اطلاق در گونهٔ اول از مسائل مستحدثه: آیا می‌توان به اطلاق آیهٔ شریفهٔ «فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ»[2] یا «أَقِمِ الصَّلاَةَ لِدُلُوكِ الشَّمْسِ إِلَى غَسَقِ اللَّيْلِ وَ قُرْآنَ الْفَجْرِ إِنَّ قُرْآنَ الْفَجْرِ كَانَ مَشْهُوداً»[3] در قطب شمال و جنوب که خورشید غروب یا طلوع نمی‌کند، تمسک کرد؟ نسبت به آیهٔ «فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ»،[4] وضع به چه شکلی است؟

به نظر می‌رسد در مواردی که موضوع محقق است، مانعی در برابر تمسک به اطلاق وجود ندارد. بنابراین می‌توان به اطلاق آیهٔ اول تمسک و حکم به وجوب روزهٔ ماه رمضان در قطبین کرد. تنها مشکلی که موجود است اجمال در کریمهٔ «وَ كُلُوا وَ اشْرَبُوا حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ»[5] است، به‌عبارتی نحوهٔ اجرای تکلیف مشخص نیست و این ربطی به حکم وجوب روزهٔ ماه رمضان ندارد و به مسئلهٔ اصولی دیگری مرتبط است که عبارت است از اینکه در تکالیفی که نحوهٔ اجرای تکلیف از سوی شارع بیان نشده است، برائت یا احتیاط یا تخییر (زمانی) جاری است؟ که جواب آن خارج از بحث مقاله است.

تنها اشکالی که ممکن است در این‌گونه موارد مطرح شود، در مقام بیان‌نبودنِ شارع نسبت به شرایط و حالات جدید است. بیان‌نکردن چگونگی اجرای قضیهٔ شرعی در شرایط جدید، می‌تواند قرینهٔ در مقام بیان‌نبودن باشد.

در جواب باید گفت: اصل، در مقام بیان‌بودنِ متکلم است (آخوند خراسانی، ۲۱۷) و چه بسیار احکام کلی که شیوهٔ اجرای آن به‌صورت منفصل و در ادلهٔ دیگر آمده است. برای مثال شیوهٔ اجرایی نمازهای یومیه در آیات قرآن ذکر نشده و این امر مانع از تمسک به اطلاق آیات مربوط به وجوب صلات نمی‌شود، بنابراین ذکرنکردن شیوهٔ اجرایی در دلیلِ مطلق، دلیلی بر مقام بیان‌نبودن نیست. در این حالات با بیان اصلِ حکم در دلیلی لفظی، برای شناخت شیوهٔ

---

۱ نساء: ۱۱.
۲. بقره: ۱۸۵.
۳. اسراء: ۷۸.
٤. نساء: ۱۱.
۵. بقره: ۱۸۷.

اجرای حکم، به ادلۀ دیگر مراجعه می‌شود و در صورت نبودن شیوۀ اجرایی باید به اصول عملیه رجوع شود.

نسبت به مواردی که موضوع منتفی است، دیگر مجالی برای تمسک به اطلاق وجود ندارد و باید به ادلۀ دیگر مانند اجماع در صورت وجود، رجوع کرد. برای مثال نسبت به ارث مادر باید گفت: چون موضوع «مادر طبیعی» بوده و بر هیچ‌کدام از «مادر زیستی» و «مادر حملی» اطلاق نمی‌شود، بنابراین موضوع منتفی است و مادری طبیعی وجود ندارد و سهمی ندارد.

در خصوص نمازهای یومیه در قطبین در فصلی که همیشه روز است می‌توان به اطلاق «دلوک الشمس» تمسک و به وجوب نمازهای ظهر و عصر حکم کرد، اما ازآنجایی‌که «غسق اللیل» و «فجر» وجود ندارد، موضوع منتفی است و تمسک به اطلاق آن‌ها نتیجه نمی‌دهد. در فصلی که همیشه شب است، وضعیت برعکس است، دلوک شمس و فجرِ صادق منتفی است و تنها باید به اطلاقِ «غسق اللیل» تمسک کرد. ادعای اجماع بر وجوب پنج نماز بر مکلف در هر گردش زمین به دور خودش (٢٤ ساعت) دلیل مستقلی است و ارتباطی به اطلاق آیۀ مبارکه ندارد، همان طوری که منافاتی با آن ندارد.

راجع به روزه در کرۀ مریخ ازآنجایی‌که «شَهِدَ مِنْکُمُ الشَّهْرَ» محقق نمی‌شود، بنا بر آیۀ شریفه روزه‌ای واجب نمی‌شود[1] و دیگر مجالی برای تمسک به اطلاق آیۀ «وَکُلُواْ وَاشْرَبُواْ حَتَّى یَتَبَیَّنَ لَکُمُ الْخَیْطُ الأَبْیَضُ مِنَ الْخَیْطِ الأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّواْ الصِّیَامَ إِلَى الَّلیْلِ» وجود ندارد.

٣. گونۀ دوم مسائل مستحدثه

اگر افراد جدیدی برای موضوع مسئلۀ شرعی به وجود آید که منجر به شک در حکم آن مسئله شود، در این صورت نیز مسئله مستحدث است.

بنابراین در دو حالت، مسئله مستحدث می‌شود: اول اینکه قضیۀ شرعی با حفظ موضوع و حکم، در فضا و شرایط جدیدی واقع شود. در این حالت شرایط و فضای اجرای پیرامون قضیۀ شرعی تغییر یافته است، اما تغییرات به گونه‌ای نیست که اجرانشدن قضیه به‌طور یقینی منتفی شود؛ برای مثال رمی جمرات و طواف خانۀ خدا از طبقۀ دوم و سوم، مسئلۀ مستحدث است؛ دوم اینکه پدیده‌ای جدید حادث شود و برای استنباط حکم آن، تلاش بر داخل‌کردنِ عنوان آن پدیده در ذیل یکی از موضوعاتِ قضایای شرعی شود.

تمسک به اطلاق در گونۀ دوم از مسائل مستحدثه: ازآنجایی‌که بنا بر اندیشۀ مختارِ نگارنده، برای تمسک به عموم لفظ نیاز بـه اطلاق‌گیری در مدخول ادات عموم وجود دارد و نیز هدف در مقالات، تعمیق بعضـی از جهات بحث و نه استیعاب تمامی جوانب است، برای رعایت اختصارِ بحث، تمسک به عموم و اطلاق با هم پیگیری

---

١. دقت شود که چه‌بسا بنا بر ادلۀ دیگر، روزه بر مکلف واجب باشد.

می‌شود.

با مقایسهٔ پدیده‌های جدید با موضوعِ قضایای شرعی چندین حالت وجود دارد.

۴. حالات مسائل مستحدثه

٤. ١. عدم قابلیت تطابق با موضوعات مسائل شرعی

اگر پدیدهٔ جدید، مصداقی برای هیچ‌یک از موضوعات شرعی نباشد و دربارهٔ حکم وجوبی یا تحریمی آن شکی پدید آید، بین اصـولیان ظاهراً اختلافی در تمسک به اصالةالبرائة وجود ندارد. مثالِ مشهور آن تمسک به اصالةالبرائة دربارهٔ حکم اسـتفاده از قلیان و سـیگار است. حلیت استفاده از هواپیما، خودرو، بلندگو و هزاران موضوعِ مستحدث بر همین اسـاس اسـت، اما اگر شـک در حکم وضـعی شـود به قواعد فقهی یا اسـتصحاب ارجاع می‌شود؛ مثلاً در صورت شک در نجاستِ آن، به اصالةالطهارة و در صورت شک در حجیت، به عدم حجیت رجوع می‌شود.

۴. ۲. تطابق مشکوک با موضوع مسئلهٔ شرعی

گاهی پدیدهٔ جدید به‌گونه‌ای است که صدق موضوعِ قضیهٔ شرعی بر آن، محل شک است. باتوجه‌به اینکه صدق عنوان بر موضـوع جدید مشـکوک اسـت؛ ازآنجایی‌که تمسک به عام یا مطلق در شبهات مفهومیه خودِ عام یا مطلق جایز نیسـت، تمسـک به عام یا مطلق در مصـداق جدید جایز نیسـت؛ مثلاً صـدق مادر بر زنی که نطفه در رحم او کاشته شده است و رحمش اجاره‌ای است محل شک است.[1] البته این صدق نسبت به احکام مختلف متفاوت است؛ مثلاً ممکن اسـت در خصـوص حکم «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ»،[2] باتوجه‌به حرمت ازدواج با مادر رضـاعی، صدق عنوانِ مادر بر صاحب رحم اجاره‌ای در عرف راحت‌تر باشد تا مسئلهٔ ارث‌بردن مادر از فرزند. تمسک به عام یا مطلق در برخی موارد محل اختلاف اسـت؛ توضیح اینکه صدق اُم بر صاحب رحمِ اجاره‌ای، مشکوک است و نمی‌توان به اطلاق موضـوع آیهٔ شـریفه: «إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَ وَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ»[3] تمسـک کرد و او را شـریک در سهم مادر دانست.

باید دقت کرد که در این‌گونه موارد، اصـلِ صـدقِ عنوان بر مصداق، محل شک است؛ نه اینکه مثل عقود جدید سرقفلی و بیمه صدقِ عقد بر آن‌ها یقینی است، اما باتوجه‌به ماهیتِ مستحدث، شک در ما وُضِع لِه لفظِ عقد کنیم و احتمال داده شـود که ما وضـع لِه آن فقط به عقدهای موجود در زمان شارع محدود شود یا عقود مستحدث را شامل می‌شود.

---

۱. تفاوت این مثال با مثال گونهٔ اول از مسـئله مستحدث در این است که در گونهٔ اول فرض بر این بود که یقین به عدم صدق «مادر طبیعی» بر «مادر حملی» وجود داشت، اما در این مثال شک در صدق مادر بر مادر اجاره‌ای وجود دارد.

۲. نساء: ۲۳.

۳. نساء: ۱۱.

تعجب از برخی اساتید است که درصدد گسترش کلمهٔ اُم بر آمده و نگاشته‌اند: «چرا نتوان گفت، بلکه باید گفت معنای مدنظرِ واضع در واژهٔ اُم به‌گونه‌ای منعطف بوده که مادران جایگزین و جانشین را نیز فرا می‌گیرد و این انعطاف، مرتکز اجمالیِ واضع یا واضعان قدیم نیز بوده است. ابن‌فارس دربارهٔ این واژه می‌گوید: «ام و أما الهمزة و المیم فأصل واحد یتفرع منه أربعة ابواب، و هی الأصل و المرجع و الجماعة و الدین و هذه الأربعة متقاربة» و خلیل می‌گوید: «إن کل شیء یضمّ إلیه سائر ما یلیه فإن العرب تسمّی ذلک الشیء أمّا». مطابق این دو متن، لفظ اُم به‌تنهایی ظرفیت اطلاق بر مادر صاحب رحم یا تخمک را دارد. ضمن اینکه نباید وضع را عملی شخصی، صادر از فرد معیّن و با تعیین و برنامه ای رسمی؛ نظیر وضع در اعلام شخصیه تلقی کرد. وضع الفاظ عموماً با دیدن مصادیق شروع شده و با الغای خصوصیت از مورد و مصداق در بستر زمان و در قالب استعمال مکرر وسعت یافته و وضع تعیّنی یافته است» (علی‌دوست، فقه و حقوق، ۹۰ تا ۹۱).

با تمام تلاش نگارنده و قبول وجود چنین ظرفیتی در کلمهٔ اُم، آیا امکان دارد به اطلاق واژهٔ اُم در آیهٔ ارث تمسک کرد و قائل به نصف‌کردن ارث مادر بین صاحب تخمک و صاحب رحم شد؟ اگر قائل به چنین اطلاقی شویم، چرا قائل به اطلاق در خصوص مادر رضاعی نشویم و ارث مادر را به سه قسمت تقسیم نکنیم؟ تعبیر قرآن دربارهٔ ارث زوجات می‌تواند در روشن‌کردن اشتباه چنین دیدگاهی راهگشا باشد: «وَ لَکُمْ نِصْفُ مَا تَرَکَ أَزْوَاجُکُمْ إِنْ لَمْ یَکُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ کَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَکُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَکْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِیَّةٍ یُوصِینَ بِهَا أَوْ دَیْنٍ وَ لَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَکْتُمْ إِنْ لَمْ یَکُنْ لَکُمْ وَلَدٌ فَإِنْ کَانَ لَکُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَکْتُ».[1] ملاحظه می‌شود که باتوجه‌به اینکه زوجه قابل تعدد است، سهم زوجه در کل آیه به‌صورت جمع آمده است، اما سهم مادر در تمامی موارد به‌صورت مفرد آمده است. بنابراین در این‌گونه موارد نمی‌توان به اطلاق یا عموم موضوع یا حکم تمسک کرد.

٤. ۳. مطابقت با موضوعِ مسئلهٔ شرعی برخوردار از ماهیت جدید

گاهی صدق موضوع شرعی بر مصداق جدید محل شک نیست، اما به‌سبب ماهیت جدید، مصداقِ شمول حکمِ موضوع بر مصداق جدید محل شک است؛ برای مثال ماهیت عقدهای جدید سرقفلی و بیمه و امثال آن‌ها با انواع عقدهای دیگر یکسان نیست، اما صدق عقد بر آن‌ها محل شک نیست. تمسک به عموم و اطلاق کریمهٔ «اوفوا بالعقود» در این‌گونه مصادیقِ مستحدثه محل اختلاف است.

باید دقت کرد گاهی پیدایش ماهیت جدید برای موضوع، موضوعِ حکمِ مسئلهٔ شرعی را منتفی می‌کند، بنابراین دیگر مسئله‌ای باقی نمی‌ماند که در آن به عموم یا اطلاق دلیل تمسک شود؛ برای مثال در مسئلهٔ استصباح با روغن نجس در زیر سقف در وسائل روشناییِ جدید، جایی برای مسئله باقی نمانده است. کارکرد چراغ‌های جدید و چراغ‌های قدیم نوردهی است، اما ماهیت آن‌ها یکسان نیست؛ چه اینکه نوردهی قبلاً با سوختن روغن و پیله بود و

---

۱. نساء: ۱۲.

اکنون با جریان برق و لامپ است. از آن جهت که تغییر ماهیتِ موضوع، مسئلهٔ شرعی را منتفی کرده، مسئلهٔ شرعی منتفی شده است. بنابراین عدم سرایت حکم، به‌سبب عدم جواز تمسک به عموم یا اطلاق دلیل نیست.

بحث شهادت و اقرار توسط ضبط صدا یا تصویر نیز این‌گونه است. باید دقت کرد که حکم در مسئلهٔ شرعی بر چه موضوعی حمل شده است. اگر موضوع حکم شرعی کتابت باشد و به‌عبارتی مسئلهٔ شرعی چنین باشد: «اقرار و شهادت، نوشتاری مورد تأیید شرعی نیست»، دیگر موضوع بر ضبط صدا و تصویر صدق نمی‌کند. به‌عبارتی دیگر، این دو مصداق جدید ربطی به این مسئلهٔ شرعی ندارند، بلکه نوشتارهای چاپی جدید مثل دستگاه تایپ یا پرینت و مثل نوشتارهای الکترونیکی که در رایانه و اینترنت موجود است، مصداق جدیدی برای آن است. اما اگر موضوعِ اقرار شفاهی باشد؛ یعنی حکم شرعی چنین باشد: «اقرار و شهادت باید شفاهی باشد»، چه‌بسا بتوان به صحت اقرارها و شهادت‌های ضبط‌شده قائل شد، حتی اگر اقرار و شهادت نوشتاری قبول‌کردنی نباشد.

باید دقت کرد که موضوع مسئلهٔ شرعی چیست و آیا بر اثر تغییر ماهیت در مصداق موضوع مسئلهٔ شرعی، آن مسئله باقی می‌ماند یا خیر؟

برخی اندیشمندان در تمسک به اطلاق در این‌گونه مصادیق اشکال کرده و گفته‌اند: «نهایت چیزی که در توان یک لفظ عام وجود دارد، این است که همهٔ مصادیقِ موضوع‌له آن لفظ را در برگیرد؛ برای مثال آنچه در توان واژهٔ الشعراء هست، این است که شامل همهٔ شاعران بشود و فردی خارج از دایرهٔ آن، فرض نشود؛ لکن باید توجه داشت که الفاظ برای مصادیقِ قابل تصور برای واضع وضع شده نه آنچه در ذهن واضع خطور هم نکرده است و ازآنجاکه مصادیق جدید مدنظرِ واضع قدیم نیست، الفاظ وضع‌شده توسط چنین واضعی برای انطباق بر مصادیق پدیدآمده بعد از وضع لفظ، صلاحیت ندارد» (قائنی، المبسوط، ۴۲/۱، علی‌دوست، فقه و حقوق، ۷۸/۱).

روشن است که اگر مصداقِ پدیدآمده، ماهیت و کارکردی مانند ماهیت و کارکردِ گذشته داشته باشد و فقط از حیث زمانی جدید باشد بحثی در میان نمی‌ماند. ادلهٔ اشتراک احکام بین مکلفان پاسخ‌گوی این موارد است.

این اشکال نسبت به موضوعاتی مانند بیمه و سرقفلی که صدق عنوان عقد بر آن‌ها در عصر کنونی محل شک و شبهه نیست، مطرح است. در این‌گونه موضوعات، صدقِ عقد بر آن‌ها بلااشکال است اما به‌جهت ماهیت اختراعیِ جدید آن‌ها، چنین اشکالی مطرح می‌شود.

در پاسخ بدین اشکال گفته شده است که واضع هنگام وضع، مفهوم را به‌صورت اجمالی تصور و لفظ را برای آن وضع می‌کند. بنابراین همین مقدار که لفظ ظرفیتِ صدق بر مصداق جدید را داشته باشد، چون واضع مفهوم را به صورت کلی و مجمل تصور کرده است، مصداق جدید داخل در موضوع‌لهِ واضع است.

به‌بیانی دیگر وضع، اختصاصِ لفظ به مفهومِ مقید نیست. همچنان که وضع، اختصاصِ لفظ به مفهومِ مطلق نیست؛ بلکه وضع، اختصاصِ لفظ به مفهوم بدون ملاحظهٔ هیچ قیدی است. حال که چنین است، اگر مصداق جدید مقید به ماهیت جدیدی شد مشمولِ موضوع‌له واضع می‌شود (قائني، المبسوط، ۴۳/۱؛ لجنة الفقه المعاصر،

۱۵۲ تا ۱۵۳).

به‌بیان سوم گفته شده است: «در بیان رابطۀ الفاظ با معانی، به‌طور عمده دو احتمال وجود دارد: أ. الفاظ را برای معانی روشن وضع کرده‌اند و مصادیق معنا نیز برای واضع معلوم بوده است [...]؛ ب. احتمال دیگر آن است که معانی الفاظ واقعیت‌هایی امتدادپذیر و توسعه‌پذیر است؛ ازاین‌رو بر مصادیق نوپدید بدون خروج از موضوع‌له منطبق است [...]. بدون تردید هرچند باید در وضع و کاربرد الفاظ محدودیتی قائل شد، لکن وجود این محدودیت مانع تصور و پذیرش نوعی شمول و انعطاف در انطباق معانی بر مصادیق، بدون خروج از وضع اولیۀ لفظ نیست [...]. وسعت و ظرفیت اشاره‌شده در معنا مستلزم وجود نوعی ارتکاز نزد کسانی است که با آن معنا سروکار دارند؛ بدان معنا که منطبقِ معنایی بر مصادیق مختلف حاکی از ارتکاز وسیعی است که اهل زبان نسبت بدان معنا دارند [...]. ممکن است مصداق یا مصادیقی در زمان وضع الفاظ حتی صدها سال بعد و زمان صدور ادله و نزول آیات نیز وجود نداشته باشد. طبیعتاً مورد توجه تفصیلیِ اهل زبان در آن زمان‌ها نبوده، لکن به‌صورت کلی، اجمال و ملکه در ارتکاز واضع و اهل زبان وجود داشته است و این مقدار از حضور در صدق حقیقی معنا بر مصداق یا مصادیق جدید کفایت می‌کند» (علی‌دوست، فقه و حقوق، ٨٦/١ تا ٨٨).

آنچه از بیان‌های مذکور مشهود است این است که تمام تلاش اندیشمندان، داخل‌کردن ماهیت جدید در موضوع له واضع قدیمی است، اما تلاش این اندیشمندان بیراهه است و نتیجه نمی‌دهد، چه اینکه هیچ شکی نیست که لفظ عقد بر مصداق جدید بیمه و سرقفلی صدق می‌کند. اشکال این نیست که لفظ عقد به وضع جدید بر بیمه و سرقفلی صدق می‌کند؛ بنابراین با لفظ عقد در معنای قدیم خود مشترک لفظی است و چون این‌گونه است آیۀ شریفۀ وفای به عقد شامل آن نمی‌شود، مگر مسئله این است که به‌دلالت لفظی وضعی تمسک شود که چنین تلاش‌هایی می‌شود؟ بله، آیۀ شریفه بر عقد بیعی که در عصر کنونی منعقد شود به‌دلالت لفظیِ وضعی صدق می‌کند، همان گونه که خطابات قرآنی «یا ایها الناس» بر مردم این روزگار به‌دلالت وضعی صدق می‌کند. واضح است که در مصادیق قدیمی که یقین داریم در موضوع‌له داخل‌اند، اگر در مقام تقییدبودن متکلم یا حیثیت مقامِ بیان متکلم را بدانیم، تمسک به اطلاق در آن‌ها جایز نیست، چه برسد به مصادیق جدید و مستحدث. کدام فقیه به اطلاق «فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ» در حلیت خوردن گوشت موش صحرایی یا خرگوشی که توسط سگ شکار شده است، تمسک کرده یا می‌کند؟!

اشکال اصلی در این مانع این است که اگرچه موضوع‌له بر مصداق جدید صدق می‌کند؛ نمی‌توان به اطلاق کلام گوینده به‌دلیل نبودن در مقام بیان مصداق جدید، تمسک کرد. این اندیشمندان تلاش کرده‌اند با روش‌هایی قائل به در مقام‌بودن شارع در آیۀ کریمه شوند. به این عبارت‌ها دقت کنید: «تصور کنید قانون‌گذاری که بنای او بر بیان قوانین به تدریج است؛ به‌مرور زمان بر عقودی به‌طور خاص انگشت نهاد و اقتضای آن‌ها را از جواز و لزوم یا عدم جواز و عدم لوزم بیان کرده است. در این مدت مکرراً از عمل به عهد و وعده و عقد سخن گفته و وفای به عهد را

شـاخص مؤمنان و خلف از عهود را نشـان منافقان دانسته است، برنامه‌اش جامع، جاودانه و جهانی است؛ در اواخر قطع و انقضای تشریع، وفای به عقود را دستور می‌دهد و نوع تشریعاتش در معاملات نیز امضایی و تأسیساتش اندک اســت. با این پیشــینه، آیا می‌توان دیدگاه او را به چند عقد رایج در آن زمان و مکان، با آن شــکل محدود کرد؟! قطعاً چنین نیست»(علی‌دوست، فقه و حقوق، ۸٦/۱؛ نک: لجنة الفقه المعاصر، ۱٥٦).

تلاش محقق در متن مذکور بر اثبات در مقام بیان‌بودن شـارع نسـبت به وفای به عقود در تمامی زمان‌ها است؛ لذا به عمد یا سـهو، تشـریع عدم وفای به عقد ربا، قمار، نکاح شغار و انواع عقدهای دیگر در زمان تشریع را متذکر نمی‌شـوند. به‌راستی آیا می‌توان به عموم یا اطلاق آیهٔ مبارکه در عقدهای جدیدی مانند گلدکویست تمسک جست و آن‌ها را واجب‌الوفا دانست؟

باید گفت در صـورت احراز در مقام بیان‌بودنِ متکلم نسـبت به مصداق جدید، تمسک به اطلاق و عموم در این موارد جایز اسـت و در صورت نبودن احراز یا شک در آن نمی‌توان به اطلاق یا عموم لفظ تمسک کرد (نک: اعلایی، سرتاسر). آنچه از گفتارها و نوشته‌های اندیشمندان مشهود است تمایل آنان به اندیشه در مقامِ بیان‌بودنِ شارع نسبت به مصادیق مستحدثه است.

٤. ٤. مطابقت با موضوعِ مسئلهٔ شرعی با تغییر کارکرد

گاهی با اینکه صـدق موضوع بر مصداق، یقینی است و ماهیت مصداق نیز تغییر نکرده است، اما چون مصداق قدیمی کارکردِ مقصـود خود را از دسـت می‌دهد، شـمول حکم در مسـئله بر موضـوع قدیمی محل شـک می‌شـود؛ توضـیح اینکه هر شـیئی می‌تواند کارکردهای متفاوتی داشـته باشـد، معمولاً یکی از کارکردهای آن اصلی است؛ اما همیشــه کارکردِ اصلی، کارکردِ مقصود نیست؛ برای مثال کارکرد اصلی پارچه، پوشیدن آن بعد از بریدن و دوختن آن اسـت، اما چنین کارکردی مقصود پارچه‌فروشان نیست. آن‌ها به ارزش و قیمت پارچه نگاه می‌کنند و به‌عبارتی دیگر مقصــودشــان کارکرد ســرمایه‌ای پارچه اســت. همین امر در مثل طلا وجود دارد. می‌توان به طلا به‌عنوان نگهدارندهٔ سرمایه نگریست (کارکرد سرمایه‌ای) و می‌توان از آن برای زینت زنان بهره برد (کارکرد زینتی).

باتوجه‌به این توضـیح به حکم شـرعیِ دیه که می‌تواند دویسـت حلهٔ یمانی باشـد دقت شـود. روشــن اســت که موضــوع تغییر نکرده اســت؛ یعنی پارچهٔ یمنی الان نیز وجود دارد. اگر پذیرفته شــود که دلیل اینکه یکی از انواع دیه دویســت حلهٔ یمانی اسـت، کارکرد قیمتیِ حله اسـت، باتوجه‌به پایین‌آمدن قیمت پارچه در عصـر کنونی، دیگر حلهٔ یمانی کارکرد خود را از دست داده است و بنابراین در حکم آن شک می‌شود.

باید توجه کرد هویت و ماهیت پارچه عوض نشده، بلکه کارکرد آن عوض شده است.

اما برخی اندیشـمندان گفته‌اند: «کارکرد پارچه مثل کارکرد شـتر عوض نشده، حتی گسترده‌تر شده است. معنای حلّه هم تغییر نکرده اسـت، ولی در گذشـته برای بافتن پارچه زحمت زیادی کشـیده می‌شد و به همین سبب کالای ارزشمندی بود... . پس هویت و چیستیِ پارچه در واقع آن هویت سابق نیست و به‌تعبیر دیگر در مانند حله فرایند آن

کلاً تغییر کرده است» (علی‌دوست و اباجلو، ١٥ تا ١٦). منشأ اشتباه گفتار فوق در منحصرکردن کارکرد حلّه در کارکرد اصلی آن است. با اینکه نسبت به حکم دیه کارکرد اصلی حلّه مهم نیست و کارکرد سرمایه‌ای آن اهمیت دارد؛ هویت و ماهیت[1] پارچه تغییر نکرده و کارکرد آن دچار تغییر شده است.

این‌گونه مسائل قدیمی است؛ اما صدق عنوان مسئلۀ مستحدثه بر این‌گونه موارد بدین سبب است که آثار و پیامدهای آن مستحدث است.

در موضوعات قدیمی نیز گاهی کارکردهای جدیدی ایجاد می‌شود؛ مثلاً برای خون کارکردهای جدیدی حادث شده است. اگر با این کارکردهای جدید مصداقی برای موضوعات مسائل شرعی قرار بگیرد، آیا اطلاق یا عموم حکم یا موضوعِ شامل آن می‌شود؟

به نظر می‌رسد که در این موارد باید قائل به تفصیل شد. در مواردی که کارکرد، علتِ حکم شرعی باشد، باتوجه به تغییر کارکرد دیگر مجالی برای تمسک به اطلاق نیست، اما در مواردی که کارکرد به مانند حکمت حکم باشد، تمسک به اطلاق با مانعی مواجه نیست؛ بنابراین در مواردی مانند دیۀ قتل خطا از آن جهت که کارکرد حلّه کارکرد قیمتی و علتی برای حکم است، نمی‌توان به اطلاق یا عموم دلیل تمسک کرد.

٤. ٥. عروض صفتی بر موضوع قدیمی

گاهی با اینکه در صدق موضوع بر مصداق شکی نیست و ماهیت و کارکرد مصداق نیز تغییر نکرده است، اما بر مصداق موضوعِ مسئلۀ قدیمی صفتی عارض می‌شود که سبب تردید در حکم می‌شود. به‌عبارتی دیگر، تغییراتی در موضوع مسئلۀ قدیمی رخ می‌دهد که سبب شک به حکمِ مسئله می‌شود؛ ازاین‌رو مسئله، مستحدث می‌شود؛ برای مثال در قضیۀ شرعیِ «در سفری که هشت فرسخ و بیشتر پیموده شود، نماز شکسته است» نسبت به این زمانه شک پدید آید. دلیل پیدایش شک را می‌توان هماهنگ‌نبودن ملاک هشت فرسخ با حکمت جعل حکم فرض کرد؛ زیرا آن گونه که از روایات بر می‌آید، شارع مقدس از جعل حکمِ کم‌کردن رکعات نماز هدف داشته و آن هدف، سبک‌کردن و برداشتن بخشی ار عبادت روزانه در برابر رنج و دشواری و خستگی پیمودن راه است. بسیار روشن است که در این زمان، پیمودن راه با عادی‌ترین وسایل مسافرتی به درازای چهار یا هشت فرسخ، رنج و خستگی بسیار اندکی دارد.

نمونۀ دیگر شک در عدۀ خانم غیریائسه‌ای است که رحم او برداشته شده است. شک در وجوب عده بر او از آن جهت است که علت جعل حکم عدم اختلاط نسب باشد که در حق او منتفی است. حال آیا می‌توان به آیۀ کریمۀ «وَ الْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ»[2] برای وجوب عده بر او تمسک کرد؟

به نظر می‌رسد که مانعی از تمسک به اطلاق در این‌گونه موارد وجود ندارد. نهایت چیزی که می‌توان گفت این

---

١. ایشان هویت را برابر با ماهیت می‌گیرند و می‌گویند: «وقتی از هویت حرف می‌زنیم گویی از ماهیت شیء سخن می‌گوییم. هویت یعنی هستی یک پدیده» (نک: علی‌دوست و اباجلو، ١٦).

٢. بقره: ٢٢٨.

اســت که صــفتِ عارض‌شــده بر موضوعِ قدیمی سبب دخول موضوع در مسئلهٔ شرعی دیگری می‌شود، درنتیجه باید بین دو مســئلهٔ شــرعی به‌نحوی جمع کرد؛ برای مثال می‌توان به کریمهٔ «وَ السَّــارِقُ وَ السَّــارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا»[1] در اختلاس‌های اینترنتی تمسک کرد و درصورتی‌که حکم به قطع دست دزد اینترنتی منجر به وهن مذهب شود و فرض این باشـد که قضـیهٔ شـرعیِ دیگری با مضـمون وهن مذهب جایز نیست وجود داشته باشد باید بین دو قضیهٔ شرعی جمع کرد. قضیهٔ شرعی دوم مانع تمسک به اطلاق در قضیهٔ شرعی اول نمی‌شود.

نتیجه‌گیری

برای مســتحدث‌بودن مسئله یا باید شرایطی پیش آید که اجرای قضیهٔ شرعی دچار مشکل شود یا باید پدیدهٔ جدیدی به وجود آید که با یکی از موضــوعاتِ مسائل شرعی در ارتباط باشد. بنابراین دوگونه مسئلهٔ مستحدث وجود دارد: در گونهٔ اول، نحوهٔ اجرای آن در وجود شـرایط جدید از سـوی شـارع بیان نشـده اسـت؛ ازاین‌رو حکمِ مسـئله مشکوک است. در این مورد به‌شرط بقای موضوع مانعی از تمسک به اطلاق وجود ندارد.

در گونهٔ دوم، گاهی صـدق موضـوع مسـئلهٔ شـرعی بر پدیدهٔ جدید مشکوک است و نمی‌توان به اطلاق یا عموم تمسـک کرد. گاهی صدق آن بر پدیدهٔ جدید یقینی است، بااین‌وجود چون ماهیت موضوع تغییر یافته است، تمسک به اطلاق مشکوک است. در این موارد در صورت احرازِ در مقام بیان‌بودنِ شارع، تمسک به اطلاق منعی ندارد. گاهی کارکرد موضــوع در پدیدهٔ جدید عوض شــده اســت. در این موارد اگر کارکرد علتِ حکم باشــد، نمی‌توان به اطلاق تمسـک کرد و اگر حکمت باشـد، می‌شود. گاهی پدیدهٔ جدید صفتی است که بر موضوع شرعی عارض شده است. در این مواقع مانعی از تمسک به اطلاق یا عموم وجود ندارد.

منابع

قرآن کریم

اعلایی، علیرضـا، «تمسـک به عمومات و اطلاعات در مسـائل مسـتحدثه تا اجتهاد»، پیش شماره ۱۱، تیر۱۳۹۳، صص۲۷ تا ۵۰.

آخوند خراسـانی، محمدکاظم‌بن‌حسـین، کفایة الأصول، عباسعلی زارعی سبزواری، چاپ‌ششم، قم: مؤسسة النشر الإسلامی، ۱۴۳۰ق.

خادمی کوشـا، محمدعلی، «روش بهره‌گیری از عمومات و مطلقات در حل مسـائل مسـتحدثه»، جستارهای فقهی و اصولی، سال ششم، ش٦، تیر۱۳۹۹، صص۹ تا ۳۲.

---

۱. مائده: ۳۸.

خرازی، محسن، عمدة الأصول، چاپ‌اول، قم: مؤسسهٔ در راه حق، ۱۴۱۸ق.

سبزواری، محمدباقر، کفایة الفقه، مرتضی واعظی اراکی، چاپ‌اول، جامعه مدرسین، قم: ۱۳۸۱.

شیخ بهایی، محمدبن‌حسین، جامع عباسی، چاپ‌اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۸۶.

صاحب‌جواهر، محمدحسن‌بن‌باقر، جواهر الکلام، ابراهیم سلطانی نسب، چاپ‌هفتم، بیروت: دار إحیاء التراث العربی، ۱۳۶۲.

صدر، محمدباقر، دروس فی علم الأصول، چاپ‌دوم، قم: مرکز الأبحاث و الدراسات التخصصیة للشهید الصدر، ۱۴۲۴ق.

ـــــــــــــ، لاضرر و لاضرار، چاپ‌اول، قم: دارالصادقین، ۱۴۲۰ق.

طباطبایی، علی‌بن‌محمد، ریاض المسائل، چاپ‌اول، قم: آل‌البیت(ع)، ۱۴۱۸ق.

علی‌دوست، ابوالقاسم و هادی جهانگشای اباجلو، «اسمگرایی، کارکردگرایی و هویتگرایی در فقه هنر»، فصلنامهٔ الهیات هنر، دوره ۹۶، ش۱۰، پاییز ۹۶، صص ۵-۲۳

علی‌دوست، ابوالقاسم، فقه و حقوق قراردادها: ادلهٔ عام قرآنی، تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشهٔ اسلامی، ۱۳۹۸.

ـــــــــــــ، فقه و عرف، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشهٔ اسلامی، ۱۳۸۸.

قائنی، محمد، المبسوط فی فقه المسائل المعاصرة، قم: مرکز فقه الأئمة الأطهار(ع)، ۱۴۲۴ق.

ـــــــــــــ، المبسوط فی فقه المسائل المعاصره: المسائل الطبیه، قم: مرکز فقه الائمة الاطهار(ع)، ۱۳۸۲.

ـــــــــــــ، پژوهشی در مسائل فقه پزشکی، ترجمهٔ احمد رخی و دیگران، قم: مرکز فقهی ائمهٔ اطهار(ع)، ۱۳۹۴.

کرمانشاهی، آقا محمدعلی، مقامع الفضل، چاپ‌اول، قم: مؤسسة العلامة المجدد الوحید البهبهانی، ۱۴۲۱ق.

گنابادی، سیدجعفر، عوامل مؤثر در تشخیص موضوعات احکام، مشهد: دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ۱۳۹۱ .

لجنة الفقه المعاصر، الفائق فی علم الاصول، قم: مرکز مدیریت حوزه‌های علمیه، ۱۴۱۴ق.

مجلسی، محمدباقربن‌محمدتقی، بحار الأنوار، یحیی عابدی زنجانی، چاپ‌اول، بیروت: دار إحیاء التراث العربی، ۱۳۶۸.

مجلسی، محمدتقی‌بن‌مقصودعلی، روضة المتقین فی شرح من لایحضره الفقیه، چاپ‌دوم، ایران: بنیاد فرهنگ اسلامی کوشانپور، ۱۴۰۶ق.

مرکز مدیریت حوزه‌های علمیه، الفائق فی‌الاصول: حجیة السیر العقلانیة المعاصر والمستحدثه، قم: مرکز مدیریت حوزه‌های علمیه، ۱۳۹۷.

مکارم شیرازی، ناصر، بحوث فقهیة، چاپ‌اول، قم: مدرسة الإمام علی‌بن‌أبی‌طالب(ع)، ۱۳۸۰.

موسوی، سید محمدسجاد، حجیت عمومات و اطلاقات در مسائل مستحدثه، پایان‌نامهٔ سطح۴ دانشگاه، قم: مرکز مدیریت حوزهٔ علمیه، ۱۳۹۶.

میرزای قمی، ابوالقاسم‌بن‌محمدحسن، جامع الشتات، چاپ‌اول، تهران: کیهان، ۱۳۷۱.

نایینی، محمدحسین، منیة الطالب، چاپ‌اول، تهران: المکتبة المحمدیة، ۱۳۷۳.

نراقی، احمدبن‌محمدمهدی، عوائد الأیام، چاپ‌اول، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۳۷۵.

ـــــــــــــــ، مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، چاپ اول، قم: آل‌البیت(ع)، ۱۴۱۵ق.